



**University of
Zurich**^{UZH}

**Zurich Open Repository and
Archive**

University of Zurich
University Library
Strickhofstrasse 39
CH-8057 Zurich
www.zora.uzh.ch

Year: 2012

Rechtsmobilisierung gegen Geschlechterdiskriminierung im Erwerbsleben: Erfahrungen aus der Schweiz

Fuchs, Gesine

Posted at the Zurich Open Repository and Archive, University of Zurich
ZORA URL: <https://doi.org/10.5167/uzh-72723>
Book Section

Originally published at:

Fuchs, Gesine (2012). Rechtsmobilisierung gegen Geschlechterdiskriminierung im Erwerbsleben: Erfahrungen aus der Schweiz. In: Berghahn, Sabine; Schultz, Ulrike. Rechtshandbuch für Frauen- und Gleichstellungsbeauftragte. Hamburg: Dashöfer, Kapt. 4.10.

4.10 Rechtsmobilisierung gegen Geschlechterdiskriminierung im Erwerbsleben – Erfahrungen aus der Schweiz

Einleitung

Geschlechter-Diskriminierung im Erwerbsleben, sei es beim Lohn, bei der Aufteilung von Aufgaben, bei der Rückkehr aus der Elternzeit und der anstehenden Gestaltung der Arbeitsbedingungen, bei Benachteiligungen oder Bevorzugungen aufgrund eines bestimmten Zivilstands oder ganz krass bei sexueller Belästigung – gehört zu den häufigsten Diskriminierungen. Alle Gleichstellungsbeauftragten dürften aus ihrer offiziellen oder informellen Beratungspraxis dafür zahlreiche Beispiele haben. Für die betroffenen Personen ist eine solche Diskriminierung leicht existenziell bedrohlich, hängt doch von Erwerbsarbeit wesentlich der Lebensunterhalt ab. Welche Abwehrmaßnahmen sind möglich, was kann man tun?

Eine Diskriminierung als Rechtsproblem zu erkennen und sich dagegen zu wehren, individuell oder kollektiv, kann eine wichtige und erfolgversprechende Handlungsmöglichkeit sein. Tatsächlich haben soziale Bewegungen in den letzten Jahren strategische Prozessführung zunehmend genutzt, um ihre Forderungen voranzubringen und zu legitimieren (siehe McCann 2006).

Dieser Beitrag fächert am Beispiel von Lohnklagen nach dem schweizerischen Gleichstellungsgesetz die Potenziale einer Klagestrategie auf. Dazu stelle ich kurz den schweizerischen Kontext und die wichtigsten Regelungen des schweizerischen Gleichstellungsgesetzes vor, wobei ich auf Unterschiede zur Situation in Deutschland verweise (Punkt 2). Anhand von beispielhaften Prozessen und gestützt auf Interviews, die im Rah-

men eines vergleichenden Forschungsprojekts¹ geführt wurden, analysiere ich die Rechtsmobilisierung in der Schweiz und benenne Erfolgsfaktoren für die hohe Rechtsmobilisierung in der Schweiz (Punkt 3). In der Schlussfolgerung (Punkt 4) resümiere ich kurz die Implikationen für Deutschland.

4.10.1 Rahmenbedingungen in der Schweiz: Modernisiertes Ernährermodell und Gleichstellungsgesetz

4.10.1.1 Zur Entwicklung der Geschlechterverhältnisse

Entwicklung seit den 1970er Jahren Die Geschlechterverhältnisse in der Schweiz sind seit den 1970er Jahren stark in Bewegung geraten, vor allem im Bereich Politik und Erwerbsarbeit. So liegt die politische Repräsentation von Frauen heute etwa im europäischen Durchschnitt (29% Frauen in der ersten Kammer, dem Nationalrat und 43% in der Regierung, dem siebenköpfigen Bundesrat). Zurückgehend auf eine Volksinitiative von 1981 (vgl. Chaponnière 1983) enthält die schweizerische Verfassung einen starken Gleichstellungsartikel in Art. 8 Abs. 3:

„Mann und Frau sind gleichberechtigt. Das Gesetz sorgt für ihre **rechtliche und tatsächliche** Gleichstellung, vor allem in Familie, Ausbildung und Arbeit. Mann und Frau haben Anspruch auf gleichen Lohn für gleichwertige Arbeit.“ (Hervorhebung GF)

1 „Mit Recht zur Lohnleichheit? Die Mobilisierung des Rechts durch soziale Bewegungen in Europa 1996-2006“ wurde vom Schweizerischen Nationalfonds 2008-2010 unterstützt und vergleicht die Schweiz, Deutschland, Frankreich und Polen. Die hier zitierten Interviews wurden vertraulich geführt.

Ist schon der aktive Gleichstellungsauftrag des Staates in der Verfassung in den Ländern der Europäischen Union selten,¹ so ist der konkrete Verfassungsanspruch auf Lohngleichheit ziemlich einmalig.

Seit 2005 haben weibliche Beschäftigte endlich das Recht auf 14 Wochen bezahlten Mutterschaftsurlaub. Es gibt keine gesetzlichen Ansprüche auf Elternzeit, ob bezahlt oder unbezahlt, allerdings verfügen öffentliche Arbeitgeber und größere Unternehmen häufig über freiwillige Regelungen. Seit 1970 sind die **Erwerbsquoten** der Frauen von 40% auf über 70% angestiegen (vgl. Bühler und Heye 2005, S. 24). 2010 waren 76,1% aller Frauen zwischen 15 und 64 Jahren und 88,2% aller Männer erwerbstätig, die entsprechenden Quoten für Deutschland betrugen 66.1% bzw. 76%.² Dabei ist allerdings die weibliche **Teilzeitquote** mit 59% (2008) sehr hoch, selbst im Vergleich zur traditionell hohen weiblichen Teilzeitbeschäftigung in Deutschland (45.4% 2008).³ In der Schweiz hat sich ein **modernisiertes Ernährermodell** entwickelt: Nur noch ein knappes Drittel der Familien mit kleinen Kindern lebten 2010 nach dem traditionellen Modell, in dem der Vater Vollzeit erwerbstätig ist und die Mutter sich ausschließlich um Haushalt und Kinder kümmert. 1970 waren es noch etwa 70%. Heute arbeitet in fast der Hälfte der Haushalte mit kleinen Kindern der Vater Vollzeit, die Mutter Teilzeit. In 76% der Paarhaushalte mit kleinen Kindern tragen die Frauen die Hauptverantwortung für Haus- und Betreuungsarbeit. Studien zeigen, dass die junge Generation mütterliche Erwerbstätigkeit als ökonomisch und persönlich wichtig einstuft, diese aber den Anforderungen der Kinderbetreuung nachgeordnet sehen will (Schwiter 2011). Zwar hat sich die Zahl der Kinderkrippen und –Horte von 1985 bis 2008 fast vervierfacht, dennoch ste-

1 Eine entsprechende Klausel findet sich in den Verfassungen in Deutschland, Finnland, Frankreich, Griechenland, Italien, Malta, Österreich und Portugal. In Belgien und Slowenien gilt dies für Wahlämter. Vgl. www.verfassungen.eu, 16. Juli 2011.

2 www.bfs.admin.ch/bfs/portal/de/index/themen/03/02/blank/key/erwerbsquote.html, 19. Februar 2012 und Eurostat Yearbook 2010.

3 Eurostat Yearbook 2010.

hen pro 1000 Kinder nur 3.7 Einrichtungen zur Verfügung. Diese sind regional auch sehr unterschiedlich verteilt und in städtischen Regionen vor allem in der West- und Nordschweiz konzentriert.¹ Die Subventionen für eine solche Betreuung sind niedrig. Steuerrechtliche Regeln zusammen mit hoher, progressiver Eigenbeteiligung bewirken, dass sich häufig eine mütterliche Erwerbstätigkeit mit hohem Pensum gar nicht lohnt (vgl. Bütler 2007). So zählt denn die Hälfte aller Haushalte mit Betreuungsbedarf auf die Hilfe von Verwandten, v.a. Großeltern. Schließlich haben Frauen in den letzten Jahrzehnten bei der (Schul)-**Bildung erheblich aufgeholt**. Dennoch bleiben sie häufiger als Männer ohne Berufsausbildung und wählen kürzere Ausbildungen – mit allen Folgen für die spätere Laufbahn und den Lohn. An der geschlechtsspezifischen Berufswahl hat sich in den letzten Jahren kaum etwas verändert, so dass die Segregation bestehen bleibt.

Lohnunter-
schiede sind
erheblich

Die **Lohnunterschiede** zwischen den Geschlechtern sind, auch bei gleicher Qualifikation, erheblich: Seit Einführung des Gleichstellungsgesetzes 1996 hat sich die Lohnlücke in der Privatwirtschaft von 22,9% auf 19,4% 2010 verringert.² Etwa 40% dieser Unterschiede sind nicht mit Faktoren wie Alter, Ausbildung, Wirtschaftssektor o. ä. zu erklären, sondern stellen Lohndiskriminierung dar (Bundesamt für Statistik 2007, S. 7).

4.10.1.2 Das Gleichstellungsgesetz: ein liberaler Weg zur Geschlechtergleichheit im Erwerbsleben?

Gleichstellungs-
gesetz

Das Gleichstellungsgesetz (GlG) nahm seinen Anfang beim Bericht der bundesrätlichen Arbeitsgruppe „Lohngleichheit für Frau und Mann“, die 1988 feststellte, dass die gerichtliche Durchsetzung des Lohngleichheitsanspruches wesentlich erleich-

1 www.bfs.admin.ch/bfs/portal/de/index/themen/20/05/blank/key/Vereinbarkeit.html, 19. Februar 2012.

2 www.bfs.admin.ch/bfs/portal/de/index/themen/20/05/blank/key/loehne/privatwirtschaft.html, 19. Februar 2012.

tert werden müsse, weil die strukturellen, ökonomischen und psychologischen Schwierigkeiten für eine Klage zu groß seien. Dazu gehörten der fehlende Kündigungsschutz, Beweisschwierigkeiten und die Angst vor Exponierung und Isolation (Kaufmann 2009, Rn. 15–17). Der folgende Gesetzgebungsprozess dauerte schließlich bis 1995. Dabei wurde die am stärksten umstrittene Idee einer Untersuchungsbehörde fallengelassen. Das Gesetz orientierte sich am damals besonders prominenten Ziel der „Europafähigkeit der schweizerischen Rechtsordnung“ (so die Botschaft des Bundesrates, BBl 1993 I 1249). Auch weiteres internationales Recht, wie die ILO-Konvention Nr. 100 und 111 und die CEDAW waren Referenzpunkte. Wesentliche Regelungen des Gleichstellungsgesetzes nahmen dabei geltende Richtlinien, Richtlinienentwürfe und teilweise die Rechtsprechung des EuGH auf (vgl. Kaufmann 2009, Rn. 44–48, Englaro 2004; Epiney und Theuerkauf 2009).

Das Gleichstellungsgesetz¹ ist ein eigenes zivilrechtliches Gesetz, das für unselbstständige Erwerbsarbeitsverhältnisse gilt. Es verbietet sexuelle Belästigung und unmittelbare wie mittelbare Diskriminierung aufgrund des Geschlechts, auch aufgrund „des Zivilstandes, der familiären Situation oder, bei Arbeitnehmerinnen, auf eine Schwangerschaft.“ (Art. 3 Abs. 1), insbesondere „bei Anstellung, Aufgabenzuteilung, Gestaltung der Arbeitsbedingungen, Entlohnung, Aus- und Weiterbildung, Beförderung und Entlassung.“ (Art. 3 Abs. 2). Ein Verschulden des Arbeitgebers ist, anders als im deutschen Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz (AGG), keine Voraussetzung, um zum Schadensersatz oder zur Entschädigung für eine Diskriminierung verurteilt zu werden.² Indirekte (mittelbare) Diskriminierung wird, anders als im EU-Recht, nicht weiter definiert. Angemessene Maßnahmen zur Verwirklichung der tatsäch-

1 Für mehr Informationen zum Gesetz vgl. Fuchs 2008 und www.gleichstellungsgesetz.ch.

2 AGG § 15 Abs. 1: Schadenersatzpflicht des Arbeitgebers bei Verstoss gegen Benachteiligungsverbot nur, wenn der Arbeitgeber diesen Verstoss „zu vertreten“ hat; sowie AGG § 15 Abs. 2: Entschädigungspflicht bei Anwendung von diskriminierenden Regelungen in Tarifverträgen nur, wenn Arbeitgeber vorsätzlich oder grob fahrlässig handelt.

lichen Gleichstellung stellen keine Diskriminierung dar (Art. 3 Abs. 2). Das Gesetz postuliert, wie das EU-Recht, **Beweislast-erleichterung** (Art. 6), außer für Anstellung und sexuelle Belästigung: Eine Diskriminierung muss zuerst glaubhaft gemacht werden – das Gericht muss durch objektive Anhaltspunkte den Eindruck einer gewissen, nicht notwendigerweise überwiegenden Wahrscheinlichkeit der Diskriminierung erhalten. In einem weiteren Schritt muss der Arbeitgeber Nichtdiskriminierung beweisen oder aber die Ungleichbehandlung rechtfertigen.¹ Es hat den Anschein, als sei – bei richtiger Anwendung durch das Gericht – in der Schweiz die Beweislastumkehr viel leichter zu erreichen als in Deutschland nach § 22 AGG.²

Beschäftigte können auf Feststellung, Beseitigung und Unterlassung einer Diskriminierung klagen, auf die Zahlung des geschuldeten Lohnes (rückwirkend bis zu fünf Jahre) oder auf Schadenersatz und Genugtuung (Art. 5). Generell sind die Fristen zur Geltendmachung von **Ansprüchen** wesentlich länger als im deutschen AGG. Die Entschädigungen nach Gleichstellungsgesetz sind je nach Fall auf höchstens sechs schweizerische Durchschnittslöhne beschränkt. Vorbehalten bleiben Ansprüche auf einen materiell bezifferbaren Schadenersatz oder Genugtuung (Schmerzensgeld) sowie weitere vertragliche Ansprüche. Das Gesetz enthält auch einen **Schutz vor Rachekündigungen** (Art. 9 und 10), d.h. es besteht für die Dauer eines – auch internen und informellen Verfahrens – sowie sechs Monate darüber hinaus ein Kündigungsschutz (Art. 10 Abs. 2). Dieser Schutz war Mitte der 2000er Jahre allerdings Anwält/inn/en und

- 1 In den ersten Jahren des Gesetzes wurde dies von vielen erstinstanzlichen Gerichten nur mangelhaft umgesetzt. Manchmal konnten erfahrene und spezialisierte Anwält/innen mit Organisationen oder Gewerkschaften im Hintergrund Fehlurteile in die nächste Instanz ziehen (zur Rechtsprechung Freivogel 2005).
- 2 So hat das BAG im sog. GEMA-Urteil (8 AZR 1012/08) festgestellt, dass es nicht als Indiz einer Diskriminierung bei der Beförderung einer Frau ausreicht, wenn in einem Unternehmen alle Führungspositionen mit Männern besetzt sind. Vielmehr forderte das BAG eine „Gesamtschau“ aller Indizien. Um eine Diskriminierung zu vermuten, muss nach „allgemeiner Lebenserfahrung“ für die Benachteiligung eine „überwiegende Wahrscheinlichkeit“ bestehen (8 AZR 1012/08, Rz. 65).

Gerichten kaum bekannt und darum wenig wirksam (AG 2005: XI). Eine Anwendung wäre umso wichtiger, als der allgemeine Kündigungsschutz in der Schweiz schwach ist.¹

Organisationen, die die Gleichstellung von Frau und Mann fördern oder die Interessen der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer wahren und seit mindestens zwei Jahren bestehen, können im eigenen Namen auf Feststellung einer Diskriminierung klagen, wenn der Ausgang des Verfahrens sich voraussichtlich auf eine größere Zahl von Arbeitsverhältnissen auswirken wird (Art. 7 Abs. 1). Entschädigungen oder Nachzahlungen müssen von den Beschäftigten, einzeln oder als Gruppe, in einem weiteren Prozess eingeklagt werden. Dieses **Verbandsklagerecht** geht also weit über das sog. Beistandsrecht von Organisationen nach § 23 AGG hinaus.

Für Fälle nach Gleichstellungsgesetz gilt die **Untersuchungsmaxime**. Wie bei anderen arbeitsrechtlichen Streitigkeiten auch, „stellt der Richter den Sachverhalt von Amtes wegen fest und würdigt die Beweise nach freiem Ermessen.“ (Art. 343 Abs. 3 Obligationenrecht). Nicht die Klagenden müssen also alle wesentlichen Fakten beibringen, sondern das Gericht muss bei Bedarf von sich aus Beweise erheben, z.B. Zeugen befragen oder Gutachten anordnen. In einem der ersten Lohngleichheitsprozesse, der Lohnklage von Basler Kindergärtnerinnen, hatte das Bundesgericht im Juni 1991 sogar entschieden, dass es das rechtliche Gehör verletzt, wenn im Rahmen einer Lohnklage ein Antrag auf ein Arbeitsbewertungsgutachten abgewiesen wird.² Dies kontrastiert mit dem auch in Deutschland geltenden Beibringungsgrundsatz. Meines Wissens hat kein deutsches Gericht in einem Lohnverfahren je ein Gutachten angeordnet. Ich halte die Bedeutung der Untersuchungsmaxime daher für sehr hoch.

1 Es gibt keinen Anspruch auf Weiterbeschäftigung (außer bei öffentlichen Arbeitgebern) und die Entschädigung bei missbräuchlicher Kündigung ist auf sechs Monatslöhne beschränkt (Art. 336 – 337d Obligationenrecht).

2 Siehe BGE 117 Ia 262, vgl. auch www.gleichstellungsgesetz.ch, Basel-Stadt Fall 1.

Das Gesetz führte zudem niedrigschwellige und kostenlose Schlichtungsverfahren ein, die eine vorgerichtliche Lösung des Konflikts ermöglichen sollen. Diese waren kantonal sehr unterschiedlich ausgestaltet. Mit der ersten einheitlichen eidgenössischen Zivilprozessordnung von 2011 wurden diese Verfahren vereinheitlicht und die Kompetenzen der Schlichtungsstellen wurden ausgeweitet.¹

Vergleich mit
Deutschland und
dem AGG

Insgesamt sind die rechtlichen Regelungen für Lohnungleichheit und Geschlechterdiskriminierung im Erwerbsleben in der Schweiz stärker ausgestaltet als im deutschen AGG, vor allem durch die Untersuchungsmaxime, die Interpretation der Beweislast erleichterung und durch die Verbandsklage. Lohnungleichheit genoss und genießt durch den Verfassungsartikel in der öffentlichen Debatte eine sehr hohe Legitimität, und es besteht ein allgemeiner Konsens, dass Lohnungleichheit ein wichtiges Ziel ist; im AGG hingegen fehlt ein ausdrücklicher Hinweis auf Entgeltgleichheit. Die größte Schwäche des schweizerischen GlG ist aber ein reaktiver und individualistischer Charakter, denn es weist praktisch ausschließlich den Diskriminierten die Verantwortung für die Umsetzung der tatsächlichen Gleichstellung zu. Diskriminierende Arbeitgeber gehen fast kein Risiko ein. Die Sanktionen sind nicht so hoch, dass sie abschreckend wirken (AG 2005, S. V). Politische Bemühungen, ein allgemeines Antidiskriminierungsgesetz erarbeiten zu lassen, auch um wieder an die Rechtsentwicklung in der EU anzuschließen, scheiterten bisher.

¹ Das Verfahren im Überblick: www.gleichstellungsgesetz.ch/html_de/109.html, 20. Februar 2012.

4.10.2 Lohngleichheitsprozesse in der Schweiz: Mobilisierung und unterstützende Faktoren

4.10.2.1 Mobilisierung

In der Schweiz hat es zwischen 1996 (dem Inkrafttreten des GlG) und 2010 mindestens 118 Fälle zu Lohngleichheit vor Gericht gegeben. Dazu kommen gut hundert Verfahren, die vor den Schlichtungsstellen erledigt wurden. Von den bisher 30 abgeschlossenen Verbandsklagen wurden 25 um Lohn geführt:

mindestens 118
Fälle vor Gericht

Tabelle 1: Gerichtsfälle für Lohngleichheit in der Schweiz 1996-2010

	Gerichts- fälle	davon Ver- bandsklagen	Schlichtungs- verfahren
www.gleichstellungsge- setz.ch (Deutschschwei- zer Kantone)	94	21	106 (davon 2 v. Verbän- den)
www.leg.ch (Romandie)	22	3	4
www.swisslex.ch (soweit nicht oben registriert)	2	1	–
Gesamt	118	25	110

Die größte Wirkung erzielten sie beim Lohngefüge der Kantone. Im öffentlich-rechtlichen Bereich ist die Arbeitsplatzsicherheit höher, und die Beschäftigten in den typischen Frauenberufen sind besser organisiert als in anderen Branchen. Eine Verbandsklage scheint hier lohnend, da sich auch mit einzelnen Verfahren die Arbeits- und Lohnsituation einer großen Gruppe von Personen verändern lässt (Stutz 2005, S. 27f.). Für typische Frauenberufe, wie Kindergärtnerinnen, oder in der Krankenpflege wurden die Löhne teilweise massiv erhöht: Im ersten Lohngleichheitsprozess der Schweiz verlangten 1987 in Basel 19 Kindergärtnerinnen, Hauswirtschafts- und Handarbeitslehrerinnen von der Regierung die Einstufung in eine höhere Lohnklasse. Sie argumentierten mit

der Gleichwertigkeit ihrer Arbeit im Vergleich zu Primarlehrern und führten den Verfassungsartikel an. 1993 stellte das Verwaltungsgericht aufgrund eines Gutachtens Diskriminierung fest. Der Kanton zahlte den Klägerinnen rückwirkend für fünf Jahre den entgangenen Lohn nach (dies ist der Verjährungszeitraum für Löhne). Daraufhin klagten 95% der baselstädtischen Kindergärtner/innen, Hauswirtschafts- und Handarbeitslehrkräfte (insgesamt 581) auf die gleiche Höherstufung und Lohnnachzahlungen seit Feststellung der Lohndiskriminierung 1993. Nach weiteren Verfahren stellte Ende 1998 das Bundesgericht klar, dass auch für die späteren Klägerinnen die fünfjährige Verjährungsfrist galt. Der Kanton Basel-Stadt musste schließlich 23 Mio. Franken nachzahlen und die Berufe höherstufen.¹ Dieser Fall hatte sich juristisch über 12 Jahre hingezogen, die interne professionspolitische Vorarbeit im Berufsverband nicht eingerechnet. Da damals die Prozesswege noch nicht klar waren und es sich um ein neues Rechtsgebiet handelte, meinte die federführende Anwältin:

„Für mich war von Anfang an klar, und das habe ich auch immer gesagt: Das macht nur einen Sinn, wenn wir von Anfang an bereit sind, bis vors Bundesgericht zu gehen, denn da landen wir auf jeden Fall. (Lachen)“ (Interview CH3: 4).

In einem weiteren großen Prozess, den Gewerkschaften, Berufsverbände und die Aktion Gsundi Gsundheitspolitik AGGP 1996 im Kanton Zürich vorbereiteten, wurde gegen die Einstufung von Krankenpflegekräften, deren BerufsschullehrerInnen und Physio- wie Ergo-Therapeut/innen geklagt. Nachdem das Gericht Arbeitsbewertungsgutachten angeordnet hatte, entschied es 2001 teilweise zugunsten der Klägerinnen, indem es die Kriterien Ausbildung und Erfahrung beim Einstufungsverfahren für die betroffenen Berufe korrigierte. Hieraus resultierte eine Höherstufung der Krankenschwestern um ein bis zwei Lohnklassen, also um 500 – 1000 Franken monatlich. Diese Neueinstufung zog jährliche Mehrkosten von etwa 70 Mio. Franken und eine Nachzah-

1 Vgl. www.gleichstellungsgesetz.ch, Basel-Stadt, Fall 1, 10. Mai 2010.

lung von 280 Mio. Franken nach sich. Daraufhin kam es zu mindestens neun Folgefällen, die Nachzahlungen, Neueinstufungen und die Übertragung auf kommunales Gesundheitspersonal zum Gegenstand hatten.¹ Die Höherstufung von Frauenberufen ist immer noch aktuell. 2011 einigten sich der Kanton St. Gallen und klagende Berufsverbände nach einem Gerichtsurteil auf einen Vergleich; 2500 Spitalangestellte bekamen 24 Mio. Franken Nachzahlungen. Zudem wurde eine durchschnittliche Lohnerhöhung um 7,5% ab 2011 vereinbart.²

4.10.2.2 Unterstützende Faktoren und Hindernisse

Die Rechtsmobilisierung für Lohngleichheit in der Schweiz ist im europäischen Vergleich hoch. Hierfür lassen sich allgemeine und spezifische Faktoren finden, die im Weiteren diskutiert werden.

Politisches Rechtsbewusstsein

Das Recht zu mobilisieren, also für eigene Anliegen vor Gericht zu gehen, ist ein komplexer und voraussetzungsvoller Prozess. Zuerst muss ein Problem überhaupt als solches erkannt und definiert werden. Es können individuelle oder informelle Lösungsversuche folgen und später eine rechtliche Lösung gesucht werden, etwa durch eine Klage, möglicherweise unterstützt durch eine Interessenorganisation. Schließlich ist es möglich, einen Konflikt durch Interessensorganisationen oder soziale Bewegungen zu politisieren, also erfolgreich zu argumentieren, dass es sich nicht um ein Einzelfälle, sondern ein strukturelles Problem handelt, das viele betrifft und (auch) politisch gelöst werden muss (vgl. Blankenburg 1995, S. 29f., Felstiner et al. 1981).

Für geschlechtsspezifische Diskriminierungserfahrungen von Frauen gibt es weitere Hürden, selbst und mit anderen erfahrenes Unrecht als Verletzung der eigenen Person und Würde zur Spra-

1 Vgl. www.gleichstellungsgesetz.ch, Zürich Fall 7, 9. April 2008.

2 Vgl. www.gleichstellungsgesetz.ch, St. Gallen Fall 14, 20. Februar 2012.

che zu bringen (Gerhard 2007, S. 17–21). Das ist deswegen schwierig, weil Frauen aus der Rolle fallen müssen und ein typisches, arbeitsteiliges und hierarchisches Geschlechterarrangement aufkündigen müssen. Frauen treffen tatsächlich auf andere Gelegenheitsmuster bei der Rechtsmobilisierung als Männer und zwar im Hinblick auf Ressourcen, subjektive Einstellungen zum Rechtsweg und im Hinblick auf den niedrigeren Organisationsgrad der jeweiligen Interessen (vgl. Sandefur 2008). Dies haben Frauen allerdings mit verschiedenen anderen sozialen Gruppen gemein (Kocher 2009, S. 24f.). Die von mir interviewten Schweizer Klägerinnen wollten von Beginn an einen Prozess für das politische Ziel der Gleichstellung führen. Als Feministinnen und Gewerkschaftsmitglieder hatten sie vor der Klage über Geschlechterdiskriminierung über Geschlechterrollen nachgedacht und sich mit der systematischen Unterbewertung ihres feminisierten Berufes auseinandergesetzt. Sie hatten versucht, dieses Unrechtsbewusstsein in die Organisationen hineinzutragen und sowohl Mitglieder wie Funktionäre davon zu überzeugen, dass ein Gerichtsprozess die richtige Strategie ist.

Interne Thematisierung von Lohngleichheit

Rolle der Gewerkschaften

In den schweizerischen Gewerkschaften ist es gelungen, seit Ende der 1990er Jahre das Thema Lohngleichheit von Mann und Frau auf die Agenda für die Tarifverhandlungen zu setzen. Der schweizerische Gewerkschaftsbund SGB rief in seiner Kampagnenarbeit 2005 zum „Jahr der Lohngleichheit“ aus.

Auch in der Schweiz waren die Gewerkschaften patriarchale Organisationen, die das männliche Ernährermodell verteidigten. Der Schweizer Frauenstreik vom 14. Juni 1991 war für die gewerkschaftlichen Frauenanliegen ein Meilenstein. Von wenigen Gewerkschafterinnen erdacht und innerhalb weniger Monate organisiert, streikten, demonstrierten oder „pausierten“ am 14. Juni 1991 etwa eine halbe Million Frauen und gingen auf die Straße (Schöpf 1992). Das Zusammentreffen eher straffer gewerkschaftlicher Organisation mit der eher spontanen Kultur der Frauenbewegung war dabei ein wichtiger Mobilisierungsfaktor. Klägerinnen berichteten, es habe jahre-

lange und wiederholte Bemühungen gebraucht, um die Gewerkschaften und die wenig kämpferischen Berufsverbände von der Nützlichkeit und Machbarkeit von Verbandsklagen zu überzeugen und um männlichen Widerstand zurückzudrängen (Interviews CH 10, 16-19; CH 12, 6-19). Allgemein überwiegt in Gewerkschaften die Meinung, dass Gerichtsprozesse nützlich für individuellen Rechtsschutz sind, aber nicht geeignet sind, strukturelle Probleme zu lösen. Diese könnten eher durch kollektive Aktionen wie Tarifverhandlungen oder Streiks bearbeitet werden. Im Fall der Basler Kindergärtnerinnen waren die Initiatorinnen der Klage auch aktive Mitglieder der Neuen Frauenbewegung gewesen, die das Recht viel stärker als einen Weg zur Gleichstellung ansahen als etwa ihre deutschen Kolleginnen (Interviews CH 3, 16).

„Kerngruppen“ und Anwält/inn/e/n

Verbandsklagen in der Schweiz wurden meist mit Kerngruppen durchgeführt: mehrere erfahrene Gewerkschafterinnen aus dem selben Spital, Schuldistrikt o. ä., mit starken Persönlichkeiten und einer Portion Sendungsbewusstsein, bildeten die erste Gruppe von Klägerinnen, die auch fähig waren, das „politische Begleitgeheul“ zu machen, wie etwa die Medienarbeit (Interviews CH7: 165-173; CH6: 161). Mental, kulturell und als Gruppenmitglied in eine politische Bewegung eingebunden zu sein, stellte sich als eine sehr wichtige und starke Ressource der Klägerinnen heraus, die großes Durchhaltevermögen für die lange dauernden Gerichtsverfahren brauchten. Netzwerke machten politischen Erfolg möglich:

Verbandsklagen

„Es ist dann manchmal auch eine Rolle, die man bekommt, und man weiß, wenn ich heute nicht weiter mache, dann geht es nicht weiter und man jetzt schon so viel gemacht, und es wäre schade, wenn man einfach mittendrin aufhören würde. Wir haben uns aber auch untereinander immer wieder gegenseitig entlastet und moralisch unterstützt. Überhaupt, wir hatten wirklich Freundschaften und ein Vertrauen untereinander.“ (Interview CH 10, 26; ähnlich CH 12: 83f.)

Es gibt eine überschaubare Anzahl spezialisierter Anwält/inn/e/n in der Schweiz, die im Auftragsverhältnis für die Gewerkschaften bzw. Berufsorganisationen gearbeitet haben und die über genug Erfahrung verfügen, sich im Verlaufe eines Prozesses nicht einschüchtern zu lassen, zum richtigen Zeitpunkt zu verhandeln und die Medienarbeit während günstiger Verfahrensschritten zu organisieren. Dieses Wissen wird auch formell weitergegeben, etwa in Gesetzes-Kommentaren zum Gleichstellungsgesetz (Lempen und Aubert 2011, Kaufmann und Steiger-Sackmann 2009).

Netzwerke und Traditionsbildung

Schließlich existiert in der Schweiz ein kleines, aber enges Netzwerk, das Experti/nn/en und Aktivist/inn/en zusammenbringt. Es besteht aus öffentlichen Gleichstellungsstellen, Universitäten, Gewerkschaften und unabhängigen privaten Forschungsbüros. Beispielsweise wurde das mittlerweile auch in Deutschland bekannte Instrument „Logib“ von einem Universitätsprofessor entwickelt und später von einem Forschungsbüro verfeinert und vom Eidgenössischen Gleichstellungsbüro finanziert. Logib basiert auf einer Regressionsanalyse und errechnet bei Belegschaften ab etwa fünfzig Personen, ob unerklärte Lohnunterschiede nach Geschlecht bestehen.¹ Der Einsatz von Logib wird von Gewerkschaften mittlerweile bei Tarifverhandlungen gefordert und im Kanton Bern müssen Firmen, die sich um öffentliche Aufträge bemühen, Logib einsetzen. Ungeachtet der begrenzten Reichweite von Logib zeigt

1 Dazu wird ermittelt, welcher Teil der Lohndifferenz durch persönliche Qualitätsmerkmale (Ausbildung, Dienstalter, potenzielle Berufserfahrung, sog. Humankapitalfaktoren) zu erklären ist (Basisregression) und später, welcher durch arbeitsplatzbezogene Faktoren (wie berufliche Stellung und Anforderungsniveau) erklärt werden kann (Erweiterte Regression) und welcher Anteil unerklärt bleibt, also vermutlich auf das Geschlecht zurückzuführen ist (vgl. Strub 2005: 2-4). Ob Arbeitsplätze bzw. verschiedene Tätigkeiten, die in der Lohnstrukturerhebung das gleiche Anforderungsniveau haben, tatsächlich gleichwertig sind, wird nicht überprüft und somit können Lohndiskriminierungen bei gleichwertiger Arbeit kaum erfasst werden (vgl. auch die Kritik von Tondorf 2009 an Logib-D). Mehr Informationen unter www.logib.ch.

die Existenz dieses Instruments empirisch, dass Abhilfe möglich und praktikabel ist. Zudem sind die Gewerkschaften bei der Traditionsbildung erfolgreich gewesen. Beispielsweise publizierte der SGB 2006 eine Broschüre mit dem Titel „Nichts ändert sich von selbst“, die fünf Frauen porträtiert, die auf Lohnungleichheit geklagt hatten:

„Es braucht Courage, sich für seine Rechte einzusetzen. Mut machen sollen die hier vorgestellten fünf Portraits von Lohnkämpferinnen aus unterschiedlichen Berufen. Sie stehen stellvertretend für viele andere Frauen, die im Erwerbsleben für ihre Rechte kämpfen.“ (Schweizerischer Gewerkschaftsbund 2006: 3)

Vergangene Lohnungleichheitsprozesse werden also benutzt, um Rechtsbewusstsein zu schaffen und andere Beschäftigte zu ermutigen. Ein weiteres Mittel zur Traditionsbildung sind Jahrestage. Der Internationale Frauentag oder der 14. Juni sind Gelegenheiten zu protestieren, zu feiern oder um eine neue Kampagne zu lancieren. Hier können neue Gelegenheiten genutzt werden, Lohnungleichheit auf die öffentliche Agenda zu setzen.

Bekannte Hindernisse

Meine Interviews mit Schweizer Klägerinnen und Anwältinnen zeigen aber auch typische persönliche, gesellschaftlich-kulturelle und strukturelle Hindernisse für einen Gang vor Gericht auf, wie sie aus der Literatur bekannt sind (z.B. AG 2005). Dazu gehören Angst vor Repressalien, Entlassung oder einem Karriereknick, prozessuale Hürden, insbesondere individualisierte Verfahren, die lange Verfahrensdauer, hohe Kosten und geringe Entschädigungen sowie schlechte Auskunftsrechte über die Lohnsituation im Betrieb.

Bei den individuellen Hindernissen nehmen herrschende Geschlechterstereotypen eine zentrale Stellung ein. Die Tatsache, dass Frauen weniger verdienen als Männer und dass dies

akzeptabel sei, scheint tief in der Gesellschaft verankert zu sein, also auch bei potentiellen zukünftigen Klägerinnen:

„Einige sind abgesprungen und haben gesagt ‚Ach nein, eigentlich kann ich in der Öffentlichkeit in einer Diskussion nicht dazu stehen, dass ich mehr Lohn möchte, ich finde, ich verdiene eigentlich genug‘.“ (Interview CH12, 10)

Dies war Ende der 1980er Jahre deutlicher als später (Interview CH12, 12), aber auch heute machen Richter ziemlich einschüchternde Bemerkungen:

„Und während des Prozesses sagt der Richter dann so etwas wie ‚Ich verstehe das nicht. Sie verdienen 8000. Worüber beschwerten Sie sich eigentlich? ‚ Als ob es irgendwo ein Gesetz gäbe, dass Frauen 5000 und Männer 10.000 verdienen und wenn sie 8000 verdient, soll sie nicht klagen.“ (Interview CH 1, 9)

Gesellschaftliche Vorstellungen davon, was Frauen wohl zusteht, wirkten sich bei der langwierigen Umsetzung von Urteilen negativ aus. Anwältinnen konzidierten eine Veränderung des Lohngefüges in den Kantonen, auch seien folgende Lohnrevisionen im Lichte der Urteile bewusst als Aufholrunden für Frauenberufe gesehen worden. Diskriminierung sei ein Stück weit behoben, doch sei es eine politische Frage, bei klarer Rechtslage die bestehenden Unterschiede tatsächlich auszugleichen.

„Dann habe ich schon den Eindruck, dass die Stimmung herrscht, ja, also jetzt sollen sie zufrieden sein, oder? Immer mehr ist ein gewisser Überdruß da. (Man soll) dankbar sein für das, was man da bekommen hat, aber nicht noch mehr fordern, und das denke ich hat mit dem Geschlechterverhältnis zu tun, dass man bei Frauen Forderungen als unverschämte empfindet, und bei Männern ist das ein Zeichen von

Stärke und Durchsetzungskraft und bei Frauen ist es eine Frechheit. (Lacht)“ (Interview CH 2, 40-48).

Anwältinnen berichteten über Verzögerungstaktiken von öffentlichen Arbeitgebern bei der konkreten Umsetzung der Urteile in Lohnklassifizierungen, bei der entsprechenden Anrechnung von Berufserfahrung, den Berechnungsgrundlagen für Nachzahlungen usw. Sie bekamen den Eindruck, dass einige Politiker aus der staatlichen Exekutive voller Ressentiments waren, weil Frauen mehr Geld bekommen sollten. Geschlechterstereotypen wirken also auch nach einem Urteil fort.

4.10.3 Schlussfolgerungen und Handlungsmöglichkeiten

Aus den Erfahrungen und Ergebnissen schweizerischer Lohnklagen lassen sich politische, juristische und praktische Schlussfolgerungen ziehen:

Erstens sind gesetzliche Regelungen grundlegend für die Handlungsmöglichkeiten und Erfolgsaussichten von Klagen. Daraus folgt die bereits von vielen Organisationen und Gewerkschaften vertretene **politische** Forderung nach einem echten Verbandsklagerecht in Deutschland.

Zweitens ist es möglich, mit einer bewussten und zielgerichteten Klage bestimmte Ziele oder Gesetzesauslegungen zu erreichen; das AGG bedarf auch sechs Jahre nach seinem Inkrafttreten einer **juristischen** Interpretation. Vereinzelte Organisationen, wie das „Büro zur Umsetzung von Gleichbehandlung“ (www.bug-ev.org) sind solchen Aktionen gegenüber aufgeschlossen. Dabei könnte an Traditionen strategischer Prozessführung in Deutschland angeschlossen werden, wie sie etwa bei den vielen Vorabentscheidungsverfahren vor dem EuGH in den 1980er und frühen 1990er Jahren bestanden, die mehrmals zur Verschärfung der gesetzlichen Bestimmungen bei Diskriminierung führten (vgl. Berghahn

2008), die aber auch stark mit einzelnen Anwält/inn/en verknüpft sind (Interview D1). Gewerkschaften sind die wichtigsten Akteurinnen, um Lohngleichheitsfälle vor Gericht zu bringen, doch haben sie diese Erfolge politisch bisher kaum ausgewertet. Dies liegt auch an Informationsdefiziten zu interessanten Fällen innerhalb der Organisation, in deren Folge Gewerkschaften mögliche politische Implikationen von Gerichtsfällen übersehen können.

Drittens zeigt sich für die **beraterische Praxis**, dass es zentral ist, bei Lohndiskriminierung die Vereinzelung zu bekämpfen und die Lohnlücke als strukturelles, nicht als persönliches Problem zu definieren. In einem konkreten Fall sind eine Stärkung der Person, die Klärung ihrer persönlichen Ressourcen sowie die Suche nach Informationen und Verbündeten im Betrieb wichtig. Beispielsweise verfügen Betriebsräte über Informationen zur Entgeltstruktur. Alternativ lassen sich diese auch annähernd eruieren, etwa über www.lohnspiegel.de. Fachlich versierte Anwält/inn/e/n sollten beraten und die Erfolgsaussichten rechtlicher Schritte beurteilen. Dabei hilft natürlich ein guter Rechtsschutz, d.h. eine Mitgliedschaft in der Gewerkschaft oder im Berufsverband. Schließlich sind zur Unterstützung Kooperationen mit Gleichstellungsabteilungen der Gewerkschaften empfehlenswert. Gerade in den letzten Jahren haben DGB und Mitgliedsgewerkschaften die Frage von Lohngleichheit bearbeitet, ob in Kampagnen oder bei der Neugestaltung von Tarifverträgen (vgl. Fuchs 2010).

Grundsätzlich bleibt das Aufgreifen eines Diskurses von Recht und Gesetz wesentlich für jede Errungenschaft in diesem Bereich, denn Gerechtigkeit und Rechtsgleichheit bleiben die stärksten Legitimationen für Lohngleichheit.

Literaturverzeichnis

AG Gleichstellungsgesetz (2005): Evaluation der Wirksamkeit des Gleichstellungsgesetzes. Synthesebericht. Bern, Binningen.

Berghahn, Sabine (2008): Und es bewegt sich doch ... Der Einfluss europäischen Rechts auf das deutsche Arbeitsrecht. In: Ministerium für Generationen, Familie, Frauen und Inte-

gration des Landes Nordrhein-Westfalen (Hg.): Frauen verändern EUROPA verändert Frauen. Düsseldorf, S. 205–222.

Blankenburg, Erhard (1995): Mobilisierung des Rechts: eine Einführung in die Rechtssoziologie. Berlin.

Bühler, Elisabeth; Heye, Corinna (2005): Eidgenössische Volkszählung 2000: Fortschritte und Stagnation in der Gleichstellung der Geschlechter 1970-2000. Neuchâtel.

Bundesamt für Statistik (2007): Schweizerische Lohnstrukturerhebung 2006. Neuchâtel.

Bütler, Monika (2007): Arbeiten lohnt sich nicht – ein zweites Kind noch weniger. Zum Einfluss einkommensabhängiger Tarife in der Kinderbetreuung. In: *Perspektiven der Wirtschaftspolitik* 8 (1), S. 1–19.

Chaponnière, Martine (1983): Geschichte einer Initiative. Gleiche Rechte für Mann und Frau. Genève, Zürich.

Englaro, Laura (2004): Das Ausmass des autonomen Nachvollzugs von EG-Recht durch die Schweiz im Kontext des Schweizerischen Gleichstellungsgesetzes. Basel.

Epiney, Astrid; Theuerkauf, Sarah (2009): Die Gleichstellung von Mann und Frau im Recht der Europäischen Union. In: Claudia Kaufmann und Sabine Steiger-Sackmann: Kommentar zum Gleichstellungsgesetz. Basel, S. 501–536.

Eurostat (2010): Europe in figures. Eurostat yearbook 2010. Luxembourg.

Felstiner, William; Abel, Richard; Sarat, Austin (1981): The Emergence and Transformation of Disputes: Naming, Blaming, Claiming. In: *Law & Society Review* 15, S. 631–654.

Freivogel, Elisabeth (2005): Evaluation der Wirksamkeit des Gleichstellungsgesetzes. Inhaltsanalytische Auswertung der Gerichtsfälle in den Kantonen Graubünden, Schwyz, Waadt und Zürich. Binningen.

Fuchs, Gesine (2008): Suisse: Droits des femmes – un chemin libéral vers l'égalité? In: *Chronique internationale d'IRES* (113), S. 32–42.

Fuchs, Gesine (2010): Strategische Prozessführung, Tarifverhandlungen Strategische Prozessführung, Tarifverhandlungen und Antidiskriminierungsbehörden – verschiedene Wege zur Lohnleichheit? In: *femina politica* 19 (2), S. 102–111.

Gerhard, Ute (2007): ‚Unrechtserfahrungen‘ – Über das Aussprechen einer Erfahrung mit Recht, das (bisher) keines ist. In: Susanne Opfermann (Hg.): *Unrechtserfahrungen. Geschlechtergerechtigkeit in Gesellschaft, Recht und Literatur*. Königstein, S. 11–30.

Kaufmann, Claudia (2009): Hintergrund und Entstehung des Gesetzes. In: Claudia Kaufmann und Sabine Steiger-Sackmann: *Kommentar zum Gleichstellungsgesetz*. Basel, S. 1–29.

Kaufmann, Claudia; Steiger-Sackmann, Sabine (2009): *Kommentar zum Gleichstellungsgesetz*. Basel.

Kocher, Eva (2009): *Effektive Mobilisierung von Beschäftigtenrechten. Das Arbeitsrecht in der betrieblichen Praxis*. Düsseldorf.

Lempen, Karine; Aubert, Gabriel (2011): *Commentaire de la loi sur l'égalité entre femmes et hommes*. Genève.

McCann, Michael W. (Hg.) (2006): *Law and Social Movements*. Aldershot.

Sandefur, Rebecca L. (2008): Access to Civil Justice and Race, Class, and Gender Inequality. In: *Annual review of sociology* 34, S. 339–358.

Schöpf, Elfie (1992): *Frauenstreik. Ein Anfang. / Hintergrund, Porträts, Interviews*. Bern.

Schweizerischer Gewerkschaftsbund (2006): *Nichts ändert sich von selbst: Jahr der Lohnleichheit 2006: Frauenlöhne rauf – Lohnleichheit jetzt* (SGB-Dossier 39).

Schwiter, Karin (2011): Lebensentwürfe. Junge Erwachsene im Spannungsfeld zwischen Individualität und Geschlechternormen. Frankfurt a.M.

Strub, Silvia (2005): Methodisches Vorgehen zur Überprüfung der Lohnungleichheit zwischen Frau und Mann im Beschäftigungswesen des Bundes. Anleitung zur Durchführung der standardisierten Überprüfung. Bern. Online verfügbar unter <http://www.ebg.admin.ch/dienstleistungen/00017/index.html?lang=de>, zuletzt geprüft am 28.06.2011.

Stutz, Heidi (2005): Evaluation der Wirksamkeit des Gleichstellungsgesetzes. Befragung der zuständigen Gerichte und statistische Grobauswertung der Gerichtsurteile. Bern.

Tondorf, Karin (2009): „Logib-D“ – ein Weg zur Entgeltgleichheit? In: *Zeitschrift des Deutschen Juristinnenbundes* (3), S. 130–133.

